



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 12664.000043/2010-41
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3302-000.815 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 25 de julho de 2018
Assunto AUTO DE INFRAÇÃO - MULTA
Recorrente BRAIMEX COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTOS ELETRÔNICOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência para que a unidade administrativa de origem junte aos autos cópias integrais dos processos administrativos 10183.002797/2007-17 e 12664.000087/2008-56.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (presidente da turma), Felon Moscoso de Almeida, Vinícius Guimarães (suplente convocado), Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Walker Araujo, José Renato Pereira de Deus e Diego Weis Júnior.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da resolução nº 3302-000.582 (fls.582-591):

Trata-se de lançamento no valor total de R\$ 1.365.473,40 (fl. 06), referente ao auto de infração de fls. 0314, através do qual a fiscalização, segundo declarado no Relatório de Fiscalização de fls. 321329, entendeu configurada a cessão do nome para acobertamento de operações de importação de terceiros, por parte da empresa BRAIMEX COMÉRCIO IMP. EEXP. DE EQUIP. ELETRÔNICOS LTDA (BRAIMEX), aplicando a multa prevista no art. 33 da Lei nº 11.488/2007,

correspondente a 10% do valor aduaneiro relativo às operações acobertadas, conforme planilha de fls. 316-320.

No citado Relatório, a fiscalização informa que o procedimento especial que deu origem à autuação foi decorrente dos processos administrativos 10183.002797/2007-17 e 12664.000087/2008-56, tendo sido o primeiro apensado ao segundo. Na descrição dos fatos do Auto de Infração, à fl. 07, consta:

“A Empresa (Pessoa Jurídica), devidamente identificada, cedeu seu nome para a realização de operação de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários na operação de importação, conforme relatório integrante ao processo administrativo nº 12664000087/2008-56 e anexo a este Auto de Infração objeto do processo administrativo nº 12664.000043/2010-41”.

No referido Relatório, a fiscalização, ao discorrer sobre o histórico da BRAIMEX, afirma que a movimentação financeira e a declaração de IRPF dos sócios não são compatíveis com as alterações contratuais da empresa.

Analisando o passivo da BRAIMEX, a fiscalização declara que o valor de R\$ 6.109.725,76 que consta como origem de recursos no livro Razão de 2007, à fl. 302, é, na verdade, adiantamento de clientes, utilizado para pagamento das importações.

No tópico “ANÁLISE FINANCEIRA”, os autuantes revelam que, através das cópias das notas fiscais emitidas ao longo do ano de 2007, bem como das informações contidas nos livros de controle de entrada e saída de mercadorias do mesmo ano, podese verificar que as datas de emissão das NF's de entrada são bem próximas daquelas NF's de saída.

Aduzem também, os fiscais, que os valores das mercadorias na entrada são bastante equivalentes daqueles constantes das NF's de saída. A conta "Estoques" do fechamento do balanço do ano de 2007 apresenta saldo muito baixo, se comparando ao total de entradas de mercadorias.

No sentido de ressaltar os itens acima, foi, segundo a fiscalização, verificado in loco que a empresa não dispõe de local de armazenagem de estoque, conforme foto e termo de constatação.

Alegam os autuantes que, conforme o livro Razão da BRAIMEX, o total de lançamentos a débito e o de lançamentos a crédito são praticamente idênticos, sendo que os saques em sua grande parte são para fechamento de câmbio e pagamento de tributos devidos no desembarço.

Não há conta "Clientes" ou qualquer outra que denote vendas a prazo. Todas contrapartidas da conta de receita "Venda de Mercadoria" são "Adiantamento de Clientes", ou seja, não se referem a recebimento de duplicatas, mas sim à baixa de uma conta do "passivo" chamada "Adiantamento de Clientes".

No tópico “VÍCIO DE ATO PERANTE O CNPJ”, a fiscalização aduz que, em alteração contratual ocorrida em 23/01/2004, houve irregularidade, uma vez que o valor de R\$ 6.000.000,00, relativo a linha de crédito concedida pelo Banco Scharin, não foi utilizado, tendo sido o registro apenas escritural.

Ao tratar do “MODO DE OPERAÇÃO DA EMPRESA”, os autuantes declaram que todas as importações realizadas pela empresa foram em regime de entreposto aduaneiro.

Essas mercadorias eram entrepostadas em nome da permissionária do Porto Seco de Cuiabá, e desembaraçadas em nome da BRAIMEX, que as distribuía aos seus "clientes"; até aqui, segundo a fiscalização, temse uma operação, em tese, dentro da legalidade. Entretanto, a BRAIMEX recebia o pagamento de seus "clientes" a título de *adiantamento de vendas e, em seguida, nacionalizava os produtos, recolhendo apenas os tributos referentes ao desembaraço.*

A atividade comercial pressupõe risco, e essa forma de operar da BRAIMEX, recebendo recursos adiantados de terceiros para financiar suas operações é uma prova inequívoca de que a empresa só existe para beneficiar os terceiros que realizam as importações, via BRAIMEX, sem comprovar a origem dos recursos e sem recolher todos os tributos devidos, uma vez que a maior parte dos tributos ficará a cargo da BRAIMEX que provavelmente não os recolherá, como não recolheu até o momento.

Esses terceiros beneficiados pelas operações da BRAIMEX seriam seus "clientes", os quais são de fato os adquirentes das mercadorias, ou seja, os reais importadores e, portanto, são considerados contribuintes do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI, incidente sobre a revenda da mercadoria importada no mercado interno, por equiparação a estabelecimento industrial, conforme artigo 79 da Medida Provisória nº 2.15835/ 2001 combinado com o artigo 2º, inciso II, da Lei nº 4.502/1964.

À fl. 326, a fiscalização apresenta quadro com diversos clientes da BRAIMEX por ordem decrescente do valor das notas fiscais de saída para cada um. Os quatro maiores clientes respondem, no período analisado, por 90% das vendas realizadas pela BRAIMEX, sendo que as duas primeiras empresas, ADV e DVG, que respondem por 61% das vendas e são controladas pelo sr. Luis Carlos Klein, conforme procurações.

Em relação à empresa Ana Cunha, a fiscalização afirma que teve acesso ao livro de entrada de mercadorias e, por meio de comparação com as notas fiscais NF de saída da BRAIMEX, verificou que várias NF's de saída desta empresa, com destino à Ana Cunha, não foram nelas registradas como entrada e nem canceladas por aquela, conforme registro no Livro de Saída da BRAIMEX.

Analisando esses documentos, a fiscalização declara que constatou que o empresário Luis Carlos Klein simulava uma operação comercial, "vendendo" os produtos importados para as empresas ADV e DVG, que ele mesmo controlava, ou seja, ele vendendo para ele mesmo a um preço abaixo do valor de mercado, para livrar essas empresas de uma tributação na operação comercial seguinte e ainda obter créditos de tributos não pagos na operação anterior.

Nessa sistemática de operação, a BRAIMEX, segundo os autuantes, só recolhia os tributos federais devidos no desembaraço aduaneiro, jamais tendo recolhido qualquer tributo federal devido nas operações de revenda no mercado interno conforme consulta aos sistemas da RFB. Esta é uma prática de empresas importadoras preparadas para fraudar o fisco: vendem os produtos para empresas que participam do esquema e não são contribuintes do IPI; desta forma, o IPI devido na operação de revenda fica todo na conta da empresa importadora, que nunca recolherá tal tributo e ainda passará um crédito de PIS/COFINS/ICMS para a empresa compradora. Essa operação fraudulenta é a chamada "Quebra da cadeia do IPI".

Essa intenção fraudulenta da BRAIMEX é, segundo a fiscalização, corroborada pelas características da empresa: não tem patrimônio nem capacidade operacional necessários à realização de seu objeto social. A empresa não possui depósito e conta com apenas um funcionário para realizar todas as atividades inerentes ao comércio.

Fica claro que a empresa empresta seu nome para suas principais clientes, que são de fato os reais importadores. Outro indício da ação fraudulenta da empresa é o fato dela operar sempre no prejuízo.

Esse modus operandi da BRAIMEX, de emprestar seu nome para efetuar importações para terceiros sem declará-las à Receita Federal do Brasil, nos termos da legislação vigente é enquadrada no art. 33 da Lei 11.488/2007.

Da impugnação Cientificada do lançamento em 24/06/2010 (fl. 09), a BRAIMEX insurgiu-se contra a exigência, tendo apresentado, em 26/07/2010, a impugnação de fls. 332345, em que, após discorrer sobre tempestividade e fatos, alega:

- preliminarmente, houve nulidade do auto de infração porque está lastreado em processo administrativo de procedimento especial, instaurado pelo MPF nº 01301002008.005999, que visava apurar capacidade econômica e valoração de mercadorias, anos de 2007 e 2008, mas foi encerrado em 05/11/2008, conforme Ficha de Procedimentos Especiais (fl. 31 dos autos);

- conforme essa ficha, o processo nº 12664000087/2008-56, citado no auto de infração, foi encerrado em 05/11/2008, concluindo que a origem dos recursos foi devidamente identificada. Consequentemente, não houve qualquer ocultação do real adquirente; se o processo foi concluído, eis que encerrada a ficha de procedimento especial, o MPF nº 01301002008.005999 encontra-se extinto pelo decurso de prazo, em 05/11/2008, conforme determina o art. 14, I da Portaria SRF nº 11.371/2007. Desse modo, a expedição do MPF nº 01301002009.002403, nomeando para execução o mesmo AFRFB Alexandre Duarte, que constava no MPF anterior, contrariou o art. 15, § único, da Portaria SRF nº 11.371/2007. Por esse motivo, todos os atos subsequentes são nulos, já que assinados pelo referido auditor; também de forma preliminar, há nulidade do auto de infração porque o sócio proprietário da impugnante, Luis Carlos Klein, foi inquirido pelo AFRFB Alexandre Duarte, em 20/01/2009 (fl.86), quando o MPF nº 01301002008.005999 já estava extinto. Da mesma forma, as intimações a terceiros, clientes da impugnante, que se encontram sem número de MPF, encontram-se eivadas de vícios, não podendo ser utilizadas como prova, tendo sido rechaçadas pela IRF/SP por esse motivo; podese afirmar que esses atos praticados pelo citado auditor Alexandre Duarte foram executados com desvio de poder, eis que inobservaram o interesse público com objetivo diverso do previsto na lei, podendo inclusive adentrar na seara penal (Lei nº 4.898/1995, art. 4º, "h"); nesse processo está bem claro que a intenção do referido AFRFB não era alcançar os interesses públicos, mas tão somente pessoais, eis que o sócio da empresa impugnante foi obrigado a representar contra o mesmo no Ministério Público Federal por excesso de exação; esse fato ocasionou a exclusão do referido AFRFB do MPF que lastreia o presente auto de infração, porém não impediu de que o mesmo praticasse atos posteriores, inclusive por vingança de tal representação, o que novamente obrigou o sócio Luis Klein a comunicar o fato a Superintendência da Receita Federal; os atos são assinados por outros auditores, porém quem de fato os executa é citado AFRFB Alexandre, bastando citar que em 07/10/2009, (já excluído do MPF) o mesmo invadiu o escritório de contabilidade que presta serviços para impugnante ameaçando verbalmente o contador, e em 14/10/2009, o referido escritório recebeu a intimação nº 0157/09 EFA (fls.168), assinada pelos AFRFB Ênio e Antonio Ferreira, porém entregue pessoalmente pelo AFRFB Alexandre, conforme declaração daquela empresa à fl.167;

- ficam claros a intimidação e o desvio de poder exercido em apoio classista pelos AFRFB no cumprimento de suas funções quando se faz a leitura da resposta de fls. 174 à intimação 0157/09 supracitada, na qual foi destacado: "Quanto à ameaça de denúncia junto ao CRC/MT, vejo como uma forma de intimidação e pressão

psicológica para forçar uma situação, lembrando que o poder público também tem código de ética para cumprir, dentre eles: "Legalidade, Moralidade, Publicidade"; esse desvio de poder e de finalidade vem causando prejuízos a impugnante já que não consegue cumprir seus contratos e operar com rapidez, já que o referido AFRFB Alexandre inseriu dados no arquivo radar da empresa, na "ficha alerta", de forma leviana, o que ocasionou a abertura de procedimento especial previsto na IN 206/2002 em todos os despachos subsequentes efetuados pela defendente, em todas as unidades da federação em que adentravam as mercadorias importadas; o referido fato corrobora a afirmação de desvio de poder, pois em procedimento especial de fiscalização concluído em 05/11/2008, o resultado da fiscalização exercida pelo mesmo auditor Alexandre Duarte aponta terem sido identificadas e constatadas a origem de todos os recursos utilizados para as transações internacionais (importações) no período fiscalizado (01/03/2005 a 10/07/2007), (fls.31);

-o desvio de poder esta gritante, pois fica clara a pessoalidade" exercida no procedimento, como "vingança" diante da representação da BRAIMEX junto ao Ministério Público, para apurar o ato praticado pelo AFRF Alexandre; ou seja, a finalidade do procedimento não era fiscalizar a empresa, mas tão somente fazê-la ficar inoperante até que ocorresse sua quebra pela paralisação das atividades mercantis; o referido Auditor cometeu vários atos abusivos inclusive procedendo à busca de documentos pessoais de funcionário e na empresa impugnante conforme relato encaminhado à Inspetoria em 03/09/2009 (doc.03);

-grande parte dos princípios contidos no art. 2º e § único, especialmente o inciso VI, da Lei nº 9.784/1999, não foram observados no procedimento de fiscalização, restando viciado o procedimento administrativo que deu origem ao auto de infração pelo desvio de poder, devendo o auto ser anulado e desconstituído o crédito nele apurado; outra nulidade no auto de infração em comento é ter seu enquadramento legal fundamentado em legislação revogada, caso do Decreto nº 4.543/2002, o qual foi revogado pelo Decreto 6.759/2009, impedindo assim que seja feita uma defesa específica aos fatos apontados, o que causa o cerceamento de defesa; se já não bastasse o enquadramento errôneo, a impugnante não possui todos os documentos que instruíram o presente auto de infração, tendo sido obrigada a requerer e pagar pelas cópias que deveriam ter sido fornecidas integralmente e gratuitamente conforme dispõe o art. 9º do Decreto nº 70.235/1972; por não ter sido fornecida a cópia integral do processo, inclusive com documentos desentranhados, não há possibilidade de combater as alegações contidas no auto de infração e no relatório elaborado, já que não há como saber de que forma se apurou o crédito tributário descrito no auto de infração; salientese que a impugnante requereu novamente o complemento das peças citadas no relatório e as desentranhadas do processo, fato que não foi atendido, impedindo que fosse exercido o direito constitucional previsto no art. 5º, XXXIV, "a" e LV da CF/88, e no art. 3º, II da Lei nº 9.784/1999;

-conforme art. 3º, inciso II, da Lei nº 9.784/1999, o administrado tem o direito de ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas; desta forma, requer a anulação do auto de infração por cerceamento da defesa do contribuinte, tendo em vista não terem sido fornecidos os documentos requeridos, ou sequer lhe ter sido concedida a reabertura de prazo para suprir tal falha, devendo, de ofício, ser anulado o auto e desconstituído o respectivo crédito tributário apurado; em relação às operações com a empresa Ana P. Cunha, a impugnante tem lucro de 7% na venda de Disco CDR, o que é aceitável dentro de um mercado com concorrência desleal em virtude da pirataria; havendo lucro, há impostos federais, inclusive IPI, diferente do que alega a fiscalização; como a BRAIMEX possui um crédito de US\$ 5.000.000,00 junto ao fornecedor LG da Coreia, firmado em 2005

(fls. 17 a 23), bem como um crédito de R\$ 6.000.000,00, no Brasil, junto ao Banco Scharin, não necessita utilizar o capital depositado pelos clientes para pagar as importações; apesar de a fiscalização afirmar que a empresa possuía entrada e saída sequenciais, com a neutralização dos lançamentos de débito, pelos lançamentos de crédito, o que importa, é que o dinheiro efetivamente utilizado pela BRAIMEX era proveniente de seus recursos, já que possuía o crédito conforme acima mencionado; isso ocorria porque a mercadoria encontrava-se armazenada em regime de entreposto no Brasil com tributação suspensa aguardando a comercialização pela BRAIMEX, já que esta não possui depósito. Assim, quando nacionalizava um lote para revendê-lo, essa operação de venda era feita quase sempre no mesmo dia da liberação ou no máximo na mesma semana, e desta forma deveria haver o pagamento pelos clientes, o que justifica totalmente a neutralização dos débitos pelos créditos oriundos dessas vendas; nos autos não há provas de que os recursos para as compras no exterior eram dos clientes; as DI's citadas pela fiscalização para exemplificar os adiantamentos de clientes (07/00713250 e 07/00777959)

-não são as mesmas a que se referem os depósitos citados; os clientes da BRAIMEX não são adquirentes, pois não possuem qualquer vínculo ou contato como fornecedor estrangeiro; também não há nos autos prova de interposição fraudulenta, sendo que, conforme fl. 31, a origem dos recursos relativos às importações de 2007 foi comprovada; o valor do presente auto sequer é possível ser discutido, pois há apenas uma planilha de importações referente ao ano de 2007 que somadas totalizam CIF R\$ 13.654.734,00 (treze milhões seiscentos e cinquenta e quatro mil setecentos e trinta e quatro reais), e sobre esse valor foi aplicada a multa de 10%; por que foram utilizados esses valores? Qual o suporte documental e fático que o respalda? Quais são as pessoas jurídicas que estão sendo colocadas na condição de adquirentes? Não existem documentos nos autos que permitam tal interpretação ou resposta a esses questionamentos; corroborando a existência de capacidade econômica da BRAIMEX, no processo administrativo nº 15165.001232/2010-50 a própria Receita Federal confirma que a BRAIMEX é responsável pela distribuição dos produtos das marcas LG e ACCUREC, reconhecendo o contrato existente e o vínculo com o exportador estrangeiro colocando a impugnante na condição de adquirente, e reconhecendo a origem dos recursos;

-desta forma, requer que sejam acolhidas as preliminares para anulação do presente auto de infração, julgando-se seu mérito conforme determina o art. 28 do Decreto 70.235/72, para ao final julgá-lo improcedente, desconstituindo-se definitivamente o crédito tributário apurado.

Através da Resolução nº 2.658, de 27/03/2014, da Sétima Turma deste órgão julgador, decidiu-se converter o julgamento em diligência, enviando o processo à unidade de preparo, para esta:

“1) anexar comprovante de que foi fornecida à impugnante cópia integral do presente processo administrativo; 2) na hipótese do item 1 acima, cabe cientificar o sujeito passivo acerca da diligência efetuada, assegurando-lhe o prazo de trinta dias para se pronunciar sobre as informações e os documentos trazidos aos autos, decorrente da providência solicitada; 3) no caso de não ter havido fornecimento, intimar a impugnante, cientificando-lhe de que fica facultada vista aos autos no prazo fixado no art. 24 da Lei nº 9.784/1999, e, caso solicitado dentro do mesmo prazo, fornecer cópias das folhas de seu interesse, mediante adoção dos procedimentos previstos na legislação de regência; 4) na hipótese do item 3 acima, cabe assegurar à impugnante o direito de se pronunciar nos autos, no prazo de trinta dias contados da data de vista aos autos.”

Em decorrência, à BRAIMEX, através da Intimação de fls. 450 (ciência eletrônica por decurso de prazo em 25/04/2014 – fl. 451), constando a abertura do documento como sendo 08/05/2014 (fl. 452), foi facultada vista ao processo, bem como obtenção de cópias, em conformidade com o art. 24 da Lei nº 9.784/1999, assim como a apresentação de manifestação em trinta dias.

Tendo os autos retornados à DRJ/Fortaleza, em virtude do despacho de fl. 453, datado de 23/05/2014, com a constatação de não haver manifestação da impugnante, foram juntados, posteriormente, os documentos de fls. 456468, onde consta manifestação da defendente, em 26/05/2014, conforme Termo de Solicitação de Juntada de fl. 455, datado de 10/06/2014.

Tendo sido constatada a ausência de assinatura da manifestação apresentada pela impugnante, através da Resolução nº 2.847, de 13/11/2014, da Sétima Turma deste órgão julgador, decidiu-se converter novamente o julgamento em diligência, enviando o processo à unidade de preparo, para:

“que a empresa interessada seja cientificada das razões acima expostas e intimada a, no prazo de cinco dias, prorrogável por igual período, adotar as providências cabíveis no sentido de sanar a irregularidade atinente à falta de assinatura na manifestação de fls. 458464, mediante a anexação de petição com idêntico teor, devidamente assinada na forma preconizada na legislação, ou de petição devidamente assinada convalidando a manifestação anteriormente apresentada.

Em virtude da referida Resolução, foi solicitado à BRAIMEX, através da Intimação de fls. 474 (ciência eletrônica por decurso de prazo em 12/12/2014 – fl.475), constando a abertura do documento como sendo 15/12/2014 (fl. 476), que saneasse a manifestação apresentada.

Em resposta, a impugnante apresentou, em 16/12/2014, às fls. 478488, a mesma manifestação de fls. 456468, agora devidamente assinada pelo advogado, na qual, após citar a decisão que converteu o julgamento em diligência (Resolução nº 2.658), alega:

-o contribuinte nem precisou fazer vista do processo, eis que não houve qualquer alteração no quadro, pois o citado AFRF apenas intimou o contribuinte para obtenção de cópias deste procedimento; porém existem peças desentranhadas deste processo e utilização de outros processos os quais não foram fornecidas cópias ao contribuinte.

-Basta se verificar a reiteração do requerimento constante as fls. 354; se o processo 12664.000087/2008-56 está vinculado ao processo 12664.0000071/2010-87 e que serviram para embasar a fundamentação do presente auto de infração, o contribuinte necessita da cópia desses procedimentos para ter a informação de como foram obtidas as provas; porém, o AFRF não lhe concedeu as cópias daqueles procedimentos sob argumento de que ainda estavam em andamento, o que pior fica, pois, se não havia conclusão, as provas não poderiam ter sido utilizadas até o término daqueles, portanto o cerceamento continua latente; quanto aos documentos desentranhados às fls. 269270 do processo 12664.000087/2008-56, o qual serviu para embasar o presente auto e que também foram solicitados no requerimento do contribuinte, não foram fornecidos, e serviram de base para representação fiscal conforme consta no termo de desentranhamento daquelas folhas; se as peças foram desentranhadas deveriam ser substituídas, eis que se aquele procedimento estava em curso, o contribuinte deveria ter acesso ao mesmo; conforme se pode verificar as fl. 18, o processo ora combatido se lastreia totalmente no procedimento 12664.000087/200856, do qual não foi fornecida cópia ao contribuinte e está arquivado; na realidade o AFRF que negou as cópias do processo ao contribuinte em 14/05/2010

(fls. 355) faltou com a verdade, eis que, conforme ficha de procedimentos especiais às fls. 46 (fl. 49 do eprocesso)

- o processo findou em 05/11/2008; em suma nada mudou com relação ao vício de cerceamento, eis que o processo 12664.000087/200856 que embasou toda fundamentação do auto de infração encontrase juntado aos pedaços, não tendo como se defender plenamente sem que o mesmo seja juntado na íntegra; há incongruências nas conclusões do procedimento, uma vez que na ficha de procedimentos especiais consta que, a princípio, as origens de recursos utilizados no período fiscalizado foram identificadas; mas na fundamentação do auto de infração consta que houve cessão do nome; se não bastasse, resta demonstrado que o processo nº 12664.000087/2008-56, que lastreou o presente procedimento, também esta eivado de vícios, eis que o mandado de procedimento fiscal MPFD que o amparou, findou em 20/11/2008 (fl. 21– fl. 24 do e-processo) e as diligências continuaram mesmo com sua extinção, conforme se depreende dos documentos de fls. 101 em diante; também resta demonstrado que o contribuinte já requereu e pagou a cópia integral do processo 12664.000087/2008-56 conforme comprovam documento e DARF de fls. 324/325, porém nunca o recebeu; em conclusão, o contribuinte continua impedido de exercer seu direito constitucional previsto no art. 5º, XXXIV, "a" e LV da CF/88, e no art. 3º, II da Lei nº 9.784/99;

- por todo exposto reitera a preliminar já exposta na impugnação, para requerer que seja anulado o presente auto de infração pelo cerceamento de defesa, desconstituindo-se assim o respectivo credito tributário apurado.

Conclusos, os autos retornaram a este órgão julgador.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Fato gerador: 23/06/2010 MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. AUSÊNCIA DE NULIDADE DO LANÇAMENTO.

A competência do AuditorFiscal da Receita Federal do Brasil para o lançamento tributário tem origem na lei. O Mandado de Procedimento Fiscal é apenas um instrumento gerencial de controle administrativo da atividade fiscal e eventuais falhas na sua execução não configuram motivo suficiente para abalar a constituição do crédito tributário, se esta se deu conforme os ditames dos arts. 9º e 10 do Decreto nº 70.235/1972 e do art. 142 do CTN.

DEVIDO PROCESSO LEGAL. ARGUIÇÃO DE EXCESSO DE EXAÇÃO, DESVIO DE PODER OU DE FINALIDADE. NULIDADE NÃO COMPROVADA.

Inexistem elementos nos autos que comprovem ter havido irregularidade hábil a macular o procedimento administrativo, sendo que os argumentos aduzidos pela impugnante não são aptos a formar o convencimento de que tenha havido o alegado vício de nulidade.

ARGUIÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. DESCABIMENTO.

Estando o Auto de Infração devidamente motivado, contendo a descrição dos fatos e a fundamentação jurídica referentes à infração, e tendo a empresa tomado conhecimento de todas as imputações e respectivas provas, não há falar em cerceamento de defesa.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS Fato gerador: 23/06/2010 CESSÃO DE NOME PARA A REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES DE COMÉRCIO EXTERIOR DE TERCEIROS. PENALIDADE.

A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários, fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a Recorrente apresenta Recurso Voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no qual, em linhas gerais, repisa os argumentos presentes na impugnação ao lançamento fiscal.

Referida resolução foi proferida para certificar a tempestividade do recurso voluntário, fato este ocorrido por meio do despacho de fls.596.

Voto

Conselheiro Walker Araujo - Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

No relatório de fls.321-329, a fiscalização informa que o procedimento especial que deu origem à autuação foi decorrente dos processos administrativos 10183.002797/2007-17 e 12664.000087/2008-56, tendo sido o primeiro apensado ao segundo. Na descrição dos fatos do Auto de Infração, à fl. 07, consta:

“A Empresa (Pessoa Jurídica), devidamente identificada, cedeu seu nome para a realização de operação de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento dos reais intervenientes ou beneficiários na operação de importação, conforme relatório integrante ao processo administrativo nº 12664000087/2008-56 e anexo a este Auto de Infração objeto do processo administrativo nº 12664.000043/2010-41”.

Em relação aos citados processos, a Recorrente alegou, em suma, que os processos foram encerrados com a conclusão de que a origem dos recursos foi devidamente identificada e, assim, não houve qualquer ocultação do real adquirente. Alegou, ainda, que não teve acesso aos processos por negativa da fiscalização.

Compulsando os autos constatasse que a fiscalização juntou parte do processo administrativo nº 12664.000087/2008-56, contudo, não trouxe aos autos cópia do PA 10183.002797/2007-17 que, segundo a fiscalização a presente autuação decorreu dos fatos apurados nestes processos. Não longe disso, a Recorrente alegou que nos referidos processos houve conclusão favorável por parte da fiscalização, fato este, no entendimento deste relator, de suma importância para o deslinde do presente processo.

Com efeito, a ausência de cópia dos referidos processos impede este relator de analisar corretamente se há similaridade de procedimentos e documentos e eventual causa de decorrência entre as lides.

Processo nº 12664.000043/2010-41
Resolução nº **3302-000.815**

S3-C3T2
Fl. 607

Diante do exposto, voto por converter o julgamento em diligência para que a fiscalização traga aos autos cópia integral dos processos administrativos 10183.002797/2007-17 e 12664.000087/2008-56.

Após, intime-se a Recorrente para, querendo, apresentar manifestação sobre os documentos no prazo de 30 (trinta) dias.

É como voto.

(assinatura digital)

Walker Araujo